Eerste Kamer der Staten-Generaal

1

Vergaderjaar 2015–2016

34 252 Evaluatie Aanbestedingswet 2012

C

VERSLAG VAN EEN SCHRIFTELIJK OVERLEG
Vastgesteld 23 oktober 2015

De leden van de vaste commissie voor Economische Zaken[1] hebben kennisgenomen van de brief van de Minister van Economische Zaken van 8 juli 2015[2], betreffende de evaluatie van de Aanbestedingswet 2012. Naar aanleiding daarvan hebben zij de Minister op 23 september 2015 een brief gestuurd.

De Minister heeft op 23 oktober 2015 gereageerd.

De commissie brengt bijgaand verslag uit van het gevoerde schriftelijk overleg.

De griffier van de vaste commissie voor Economische Zaken,
De Boer

[1] Samenstelling:
Ten Hoeve (OSF), Huijbregts-Schiedon (VVD), Koffeman (PvdD), Kuiper (CU), Schaap (VVD), Flierman (CDA), Ester (CU), Postema (PvdA), Van Strien (PVV), Vos (GL), Kok (PVV) *(vice-voorzitter)*, Bruijn (VVD), Gerkens (SP) *(voorzitter)*, Van Apeldoorn (SP), Atsma (CDA), Dercksen (PVV), Jorritsma-Lebbink (VVD), Van Kesteren (CDA), Krikke (VVD), Meijer (SP), Pijlman (D66), Prast (D66), Van Rij (CDA), Van Rooijen (50PLUS), Schalk (SGP), Schnabel (D66), Verheijen (PvdA), Vreeman (PvdA).

[2] Kamerstukken I 2014/15, 34 252, A.

kst-34252-C
ISSN 0921 - 7371
's-Gravenhage 2015

BRIEF VAN DE VOORZITTER VAN DE VASTE COMMISSIE VOOR ECONOMISCHE ZAKEN

Aan de Minister van Economische Zaken

Den Haag, 23 september 2015

De leden van de vaste commissie voor Economische Zaken (hierna: EZ) hebben met belangstelling kennisgenomen van uw brief van 8 juli 2015[3], betreffende de evaluatie van de Aanbestedingswet 2012. Deze brief beoogt mede de afdoening van toezegging T01606 inzake het meenemen van bepaalde aspecten in de evaluatie (hierna: toezegging).[4]

Tijdens de commissievergadering EZ van 8 september jongstleden is uw brief besproken. Uit deze bespreking is naar voren gekomen dat de commissieleden van mening zijn dat de brief niet afdoende is om de toezegging als voldaan te beschouwen. De toezegging omvat namelijk een groot aantal aspecten dat betrokken zou worden bij de evaluatie van de Aanbestedingswet 2012. Er is toegezegd dat in de evaluatie de vraag wordt meegenomen of het aandeel van mkb'ers en zzp'ers inzake de toegankelijkheid voor wat betreft het mkb is toegenomen over twee jaar, alsmede in het kader hiervan het doen van een nulmeting om te weten wat het percentage nu is, zodat beoordeeld kan worden of inderdaad sprake is van een stijging.
Daarnaast is toegezegd dat de vraag of voldoende zeker is gesteld dat het vermoeden van de onjuiste invulling van het proportionaliteitsbeginsel op hanteerbare wijze kan worden bewezen, geëvalueerd wordt.
Ook de vraag of de gecombineerde functie van het Aanbestedingsreglement Werken – namelijk dat het in het ene geval verplicht is en in het andere geval wenselijk maar niet verplicht – in de praktijk daadwerkelijk goed werkbaar is, zou geëvalueerd worden.
Voorts is toegezegd de volgende aspecten mee te nemen in de evaluatie: (de toepassing van milieu)duurzaamheid, de sociale gunningscriteria, innovatieve toepassingen, een opwaartse trend voor milieu en duurzaamheidscriteria, sociale criteria, jonge innovatieve ondernemers, de toepassingen, de transparantie en de elementen uit het onderzoek van de parlementaire onderzoekscommissie Privatisering/Verzelfstandiging Overheidsdiensten voor zover die van toepassing zouden zijn, en of de nieuwe wet heeft geleid tot de beoogde uniformering van aanbesteding.
Ten slotte is toegezegd de vraag of een grijze dan wel zwarte lijst wenselijk zou zijn – gelet op de praktijk tot dan toe – teneinde zo nodig de wet aan te kunnen passen, te evalueren, en te bekijken of artikel 2.81, tweede lid, van de Aanbestedingswet 2012 een bredere toepassing zou moeten krijgen.

Uw brief gaat volgens de commissieleden slechts in op enkele voorgenoemde aspecten. En daar waar ingegaan wordt op deze aspecten, is de toelichting niet afdoende. Derhalve verzoeken zij u om de toezegging opnieuw tegen het licht te houden en aan de hand daarvan de Kamer opnieuw te informeren betreffende alle aspecten die betrokken zouden worden bij de evaluatie van de Aanbestedingswet 2012, zodat de toezegging wederom ter afhandeling geagendeerd kan worden.

[3] Kamerstukken I 2014/15, 34 252, A.
[4] https://www.eerstekamer.nl/rappel?rappel=vjqzfp1uezz8&ministerie=vj4udx85sgks#vj6eepo4v6x7.

De leden van de vaste commissie voor EZ zien uw reactie met belangstelling tegemoet en ontvangen deze graag uiterlijk 21 oktober 2015.

De voorzitter van de vaste commissie voor Economische Zaken,
A.M.V. Gerkens

BRIEF VAN DE MINISTER VAN ECONOMISCHE ZAKEN

Aan de Voorzitter van de Eerste Kamer der Staten-Generaal

Den Haag, 23 oktober 2015

Op 23 september jl. heeft uw Kamer mij per brief laten weten van mening te zijn dat de kabinetsreactie op de evaluatie van de Aanbestedingswet 2012 d.d. 8 juli 2015[5] onvoldoende informatie bevat om toezegging T01606 als voldaan te beschouwen, waarbij een achttal concrete toezeggingen genoemd wordt. In deze brief behandel ik de betreffende toezeggingen per stuk aan de hand van de lijst met toezeggingen bij de behandeling van de Aanbestedingswet 2012 die ik uw Kamer op 8 februari 2013[6] heb toegezonden.

De toegankelijkheid van overheidsopdrachten voor het midden- en kleinbedrijf met bijzondere aandacht voor jonge bedrijven

Aan de leden Reuten, De Lange, Vlietstra en Ester is toegezegd dat het aandeel mkb'ers en zzp'ers inzake de toegankelijkheid van overheidsopdrachten zal worden meegenomen in de evaluatie. Ook is toegezegd hiervan een nulmeting te doen. Deze toezegging heb ik meegenomen in de evaluatie. Het aandeel van mkb'ers en zzp'ers in gegunde opdrachten is niet gegroeid sinds inwerkingtreding van de wet. Het aandeel van het mkb was zowel in 2012 als in 2014 twee derde van de opdrachten, en voor zzp'ers 2%. Voor een meer gedetailleerd overzicht van de cijfers verwijs ik naar het rapport «Effecten van de Aanbestedingswet 2012, Perceel 1: Deelname MKB aan overheidsopdrachten en het feitenonderzoek» dat is toegevoegd aan mijn hiervoor genoemde brief van 8 juli 2015. De ontwikkeling in het aantal mkb-ondernemers dat deelneemt (inschrijft) aan een aanbesteding zou meer inzicht geven in de mogelijkheid van het mkb om mee te dingen naar opdrachten. Daarover zijn echter alleen cijfers beschikbaar voor 2014, waaruit blijkt dat het percentage mkb-ondernemers bij inschrijvers iets hoger ligt dan het percentage mkb-ondernemers bij de gegunde opdrachten.
Mede vanwege Europeesrechtelijke verplichtingen zal in de toekomst regulier onderzoek worden gedaan naar het percentage opdrachten dat aan het mkb wordt gegund. Het kabinet is voornemens daarbij eveneens het percentage inschrijvingen door het mkb te monitoren om zodoende de ontwikkeling in de deelname van het mkb in kaart te brengen.

Naast kwantitatief onderzoek is ook kwalitatief onderzoek uitgevoerd. Daarin kwam naar voren dat de maatregelen in de Aanbestedingswet 2012, die de toegang van ondernemers tot overheidsopdrachten moesten verbeteren, worden gewaardeerd. Jonge bedrijven zijn negatiever dan andere ondernemers over de mogelijkheden van toegang tot overheidsopdrachten. Tegelijkertijd geven aanbestedende diensten en specialesectorbedrijven aan dat jonge ondernemers meer kans hebben op een opdracht sinds inwerkingtreding van de wet. 25% van de aanbestedende diensten geeft aan speciale voorzieningen getroffen te hebben om de toegang voor (jonge) mkb-ondernemers te verbeteren.

De mate waarin uniformering heeft plaatsgevonden

Aan het lid Ester is toegezegd om te onderzoeken of de nieuwe wet tot meer uniformering heeft geleid. In het rapport «Effecten van de Aanbestedingswet 2012, Perceel 1: Deelname MKB aan overheidsopdrachten en het

---

[5] Kamerstukken I, 2014–2015, 34 252, A.
[6] Kamerstukken I, 2012–2013, 32 440, O.

feitenonderzoek» wordt geconcludeerd dat de ambitie van de Aanbestedingswet 2012 en de bijbehorende richtsnoeren om een bijdrage te leveren aan uniformering van de aanbestedingspraktijk is bereikt. Het Aanbestedingsreglement werken 2012 (ARW) en de Gids proportionaliteit leveren een belangrijke bijdrage aan de uniformering van de aanbestedingspraktijk. Ondernemers oordelen verhoudingsgewijs positief over de uniformiteit van de termijnen en de stappen die worden gehanteerd door aanbestedende diensten in aanbestedingsprocedures. Door de Gids proportionaliteit is ook de keuze voor een specifieke procedure meer uniform geworden. Aanbestedende diensten zijn meervoudig onderhandse procedures meer uniform aan nationale en Europese procedures gaan inrichten. Tenslotte heeft ook de digitalisering van het aanbestedingsproces bijgedragen aan uniformering.

De praktische werkbaarheid van het ARW, met aandacht voor de gecombineerde functie (in bepaalde gevallen is toepassing verplicht, in andere gevallen vrijwillig)

Aan het lid Reuten is toegezegd te kijken naar het feit dat het ARW wel van toepassing is op aanbestedingen onder de drempel maar niet van toepassing op Europese aanbestedingen. Uit het rapport «Effecten van de Aanbestedingswet 2012, Perceel 1: Deelname MKB aan overheidsopdrachten en het feitenonderzoek» blijkt dat het ARW wordt gewaardeerd en wordt gebruikt als inspiratie voor aanbestedingen van leveringen en diensten. Om inzicht te krijgen in de praktische werkbaarheid is in het onderzoek gevraagd naar de bruikbaarheid van het ARW. Ondernemers vinden de bruikbaarheid goed evenals de helft van de aanbestedende diensten. Uit de rapporten blijkt derhalve niet dat de aangeduide gecombineerde functie tot problemen heeft geleid in de praktijk

Transparantie, gelijkheid en proportionaliteit in aanbestedingsprocedures

Aan het lid Ester is toegezegd de proportionaliteit bij aanbestedingsprocedures te onderzoeken en daarbij de werking van de Gids proportionaliteit mee te nemen. Uit het rapport «Effecten van de Aanbestedingswet 2012, Perceel 1: Deelname MKB aan overheidsopdrachten en het feitenonderzoek» blijkt dat de Aanbestedingswet 2012 en de Gids proportionaliteit op een aantal aspecten hebben bijgedragen aan meer proportioneel aanbesteden. Zo is er verbetering waar te nemen ten aanzien van de zwaarte van de geschiktheidseisen en de lengte van de termijnen. Tegelijkertijd geeft een meerderheid van de ondernemers aan in het afgelopen jaar soms of regelmatig met niet proportionele aanbestedingen in aanraking te zijn gekomen. Uit het rapport blijkt dat speciale-sectorbedrijven ten aanzien van proportioneel handelen niet achterblijven bij andere aanbestedende diensten. Bovendien blijkt dat hoewel de Gids proportionaliteit niet voor speciale-sectorbedrijven is geschreven, bijna de helft van de speciale-sectorbedrijven toch gebruik maakt van de Gids proportionaliteit. Uit de evaluatie komt niet naar voren dat de Gids proportionaliteit onnodig belemmerend werkt.

Er wordt meer gebruik gemaakt van de onderhandse procedure, die naar zijn aard minder transparant is. Daarnaast geven ondernemers aan dat motiveringen niet altijd duidelijk zijn. In het onderzoek «Lastenontwikkeling van de Aanbestedingswet 2012» komt als ergernis naar voren dat de motivering van de gunningsbeslissing bij afwijzing niet altijd voldoende duidelijk is. Op deze terreinen is ten aanzien van transparantie nog winst te behalen.

Zoals aangegeven in de brief van 8 juli jl. zal voor transparantie en het verder bevorderen van de proportionaliteit aandacht zijn door in te zetten op beter aanbesteden. Er zijn in de evaluatie geen bezwaren ten aanzien van gelijke behandeling naar voren gekomen.

De wenselijkheid van een grijze dan wel zwarte lijst van contractvoorwaarden bij aanbestedingen

Aan het lid Franken is toegezegd contractvoorwaarden en specifiek de mogelijkheid van een grijze dan wel zwarte lijst van contractvoorwaarden mee te nemen in de evaluatie. Zoals aangegeven in mijn brief van 8 juli bevatte de aanbestedingsregelgeving voor inwerkingtreding van de Aanbestedingswet 2012 geen bepalingen over contractvoorwaarden. Uit de evaluatie blijkt dat in korte tijd, dankzij de voorschriften ten aanzien van contractvoorwaarden in de Gids proportionaliteit, vooruitgang geboekt is ten aanzien van de proportionaliteit van contractvoorwaarden. Zo is de aansprakelijkheid vaker gelimiteerd en wordt intellectueel eigendom minder vaak overgedragen aan de opdrachtgever. Ondernemers geven echter aan dat zij regelmatig niet-proportionele contractvoorwaarden tegenkomen en dat zij problemen ervaren met aansprakelijkheid, ondanks het feit dat daar duidelijk vooruitgang is geboekt. Ook zijn ondernemers kritisch over de wederkerigheid bij de toepassing van contractvoorwaarden en geven zij aan dat aanbestedende diensten nauwelijks ontvankelijk zijn voor suggesties tot aanpassing van de contractvoorwaarden. De verwachting is dat de ingezette trend naar meer proportionele contractvoorwaarden doorzet als de wet langer in werking is, zodat een andere systematiek in de wet niet nodig is.

De mate waarin bij aanbestedingen duurzaamheid, sociale gunnings-criteria en innovatieve toepassingen een rol spelen

Aan het lid Ester is toegezegd de mate van gebruik van duurzaamheid, sociale gunnings-criteria en innovatieve toepassingen mee te nemen in de evaluatie. Uit het rapport «Effecten van de Aanbestedingswet 2012, Perceel 1: Deelname MKB aan overheidsopdrachten en het feitenonderzoek» blijkt dat sociale voorwaarden meer worden toegepast in 2014 dan in 2009 het geval was. Milieuvoorwaarden worden even vaak toegepast. Ondernemers zijn kritisch over sociale voorwaarden en met name over de toepassing van «social return on investment» (SROI). Uit hetzelfde rapport blijkt dat de ruimte die de wet biedt voor innovatie en duurzaam inkopen in de praktijk slechts ten dele wordt gebruikt. Opdrachten worden wel vaker functioneel gespecificeerd, wat meer ruimte biedt voor innovatie. De mogelijkheid om varianten in te dienen, die ook aan innovatie kan bijdragen, wordt niet vaker toegestaan.

Onderzoekscommissie Privatisering/Verzelfstandiging Overheidsdiensten

Aan het lid Ester is toegezegd te kijken naar de conclusies van de Onderzoekscommissie Privatisering/Verzelfstandiging Overheidsdiensten. In mijn brief van 8 mei 2013[7] aan uw Kamer heb ik aangegeven dat dit rapport geen conclusies bevat die relevant zijn voor de evaluatie van de Aanbestedingswet 2012.

[7] Kamerstukken I, 2012–2013, 32 440, R.

Toepassing artikel 2.81 Aanbestedingswet 2012 onder de Europese drempel

Aan het lid Reuten is toegezegd om te kijken naar uitbreiding van artikel 2.81 naar beneden de Europese aanbestedingsdrempel en een eventuele wetswijziging mee te nemen in de eerstvolgende relevante herziening van de Aanbestedingswet 2012. Het wetsvoorstel ter implementatie van de Europese aanbestedingsrichtlijnen ter wijziging van de Aanbestedingswet 2012 zal op korte termijn aan de Tweede Kamer worden aangeboden. In dit wetvoorstel wordt het toepassingsbereik van artikel 2.81 uitgebreid naar beneden de Europese aanbestedingsdrempels.

De Minister van Economische Zaken,
H.G.J. Kamp